PP

lwn.

KANDASAMY MUNIANDY

MAHKAMAH TINGGI MALAYA, SHAH ALAM
ZAHARAH IBRAHIM PK
[RAYUAN JENAYAH NO: 41-38-2004]
14 FEBRUARI 2005

PROSEDUR JENAYAH: *Hukuman - Rayuan terhadap hukuman - Tertuduh mengaku salah di bawah s. 411 Kanun Keseksaan - Tertuduh diberi ikat jamin untuk berkelakuan baik selama tempoh tiga tahun di bawah s. 294 Kanun Prosedur Jenayah - Perkataan 'shall be punished' dalam s. 411 Kanun Keseksaan - Sama ada menghalang penggunaan kuasa di bawah s. 294 Kanun Prosedur Jenayah - Hukuman pemenjaraan mandatori dalam s. 411 Kanun Keseksaan - Sama ada menghalang penjalanan kuasa oleh mahkamah di bawah s. 294 Kanun Prosedur Jenayah - Sama ada mahkamah telah mengambil kira faktor dan prinsip yang berpatutan di bawah s. 294 Kanun Prosedur Jenayah*

PROSEDUR JENAYAH: *Kanun Keseksaan - Seksyen 411 - Menyimpan motor bas dengan mempunyai sebab untuk mempercayai ia adalah barang curi - Pengakuan salah - Hukuman - Tertuduh diberi ikat jamin untuk berkelakuan baik selama tempoh tiga tahun di bawah s. 294 Kanun Prosedur Jenayah - Perkataan 'shall be punished' dalam s. 411 Kanun Keseksaan - Sama ada menghalang penggunaan kuasa di bawah s. 294 Kanun Prosedur Jenayah - Hukuman pemenjaraan mandatory dalam s. 411 Kanun Keseksaan - Sama ada menghalang penjalanan kuasa oleh mahkamah di bawah s. 294 Kanun Prosedur Jenayah - Sama ada mahkamah telah mengambil kira faktor dan prinsip yang berpatutan di bawah s. 294 Kanun Prosedur Jenayah*

Ini adalah rayuan yang dikemukakan oleh pendakwa raya terhadap keputusan yang dibuat oleh mahkamah Majistret yang memerintahkan supaya penentang diikat jamin untuk berkelakuan baik selama tempoh tiga tahun dari tarikh perintah dengan jaminan tidak bercagar sebanyak RM5,000 dengan seorang penjamin di bawah s. 294 Kanun Prosedur Jenayah. Penentang telah dihadapkan buat pertama kali di hadapan mahkamah majistret di atas pertuduhan di bawah s. 379A Kanun Keseksaan iaitu pertuduhan mencuri sebuah motor bas dan mengaku bersalah di bawah pertuduhan pilihan di bawah s. 411 Kanun Keseksaan iaitu atas pertuduhan menyimpan motor bas yang sama dengan mempunyai sebab untuk mempercayai bahawa bas itu barang curi. Isu yang

perlu diputuskan oleh mahkamah di peringkat rayuan ini adalah (1) sama ada perkataan 'shall be punished with imprisonment' dalam s. 411 Kanun Keseksaan membawa erti bahawa mahkamah hendaklah menghukum orang yang disabitkan dengan hukuman pemenjaraan dan mahkamah tidak mempunyai kuasa untuk menggunakan budi bicaranya di bawah s. 294(1) Kanun Prosedur Jenayah; (2) adakah kewujudan peruntukan tempoh minimum bagi hukuman pemenjaraan, iaitu 'not less than six months' di dalam cabang kedua s. 411 Kanun Keseksaan bermaksud mahkamah tidak mempunyai kuasa di bawah s. 294 Kanun Prosedur Jenayah dan (3) jika mahkamah majistret mempunyai kuasa sedemikian, sama ada Majistret yang berkenaan telah menjalankan kuasa budi bicaranya itu dengan wajar mengambil kira peruntukan undang-undang dan fakta kes secara keseluruhannya.

Diputuskan (dalam menolak rayuan pendakwa raya):

[1] Kes-kes *Public Prosecutor v. Lim Hong Chin* [1994] 1 CLJ 79 dan *Public Prosecutor v. Yeong Yin Choi* [1976] 2 MLJ 267 telah melibatkan kesalahan di bawah s. 414 dan s. 324 dan mahkamah di dalam kes-kes tersebut telah memutuskan bahawa s. 294 Kanun Prosedur Jenayah terpakai walaupun terdapat hukuman denda sebagai alternatif kepada hukuman pemenjaraan. Di dalam kedua-dua seksyen tersebut, formula 'shall be punished' telah digunakan. Namun keputusan Majistret yang membuat perintah di bawah s. 294 Kanun Prosedur Jenayah telah dikekalkan dalam kedua-dua kes berkenaan. Mahkamah Agung juga telah menimbangkan sama ada s. 294 Kanun Prosedur Jenayah boleh digunakan di dalam kes *Mohamed Abdullah Ang Swee Kang v. Public Prosecutor* [1987] 2 CLJ 405; [1987] CLJ (Rep) 209 dan ini menunjukkan bahawa secara tersiratnya, Mahkamah Agung telah menerima bahawa s. 294 Kanun Prosedur Jenayah boleh digunakan jika hal keadaan kes mewajarkannya walaupun peruntukan undang-undang yang berkenaan menggunakan perkataan 'shall be punished'. Perkataan 'shall be punished' yang terdapat dalam Kanun Keseksaan, khususnya dalam s. 411 cabang kedua tidaklah menghalang penggunaan kuasa di bawah s. 294 Kanun Prosedur Jenayah. (ms 208 d-h & 209 a-c)

[2] Dalam tahun 1985, pindaan telah dibuat kepada s. 298A(2) Kanun Keseksaan dengan subseksyen 298A(2) yang baru yang memperuntukkan bahawa s. 173A dan s. 294 Kanun Prosedur Jenayah tidak terpakai lagi bagi kesalahan di bawah subseksyen 298(1) Kanun Keseksaan. Parlimen tidak memikirkan perlu untuk memasukkan peruntukan yang serupa dengan subseksyen 298A(2) Kanun Keseksaan ke dalam s. 411 Kanun Keseksaan

atau seksyen-seksyen yang lain yang turut memperuntukkan hukuman minimum, seperti s. 379A dan s. 414. Oleh yang demikian, parlimen memang tidak bermaksud untuk menghalang mahkamah menjalankan kuasanya di bawah s. 294 atau s. 173A atau s. 293 Kanun Prosedur Jenayah, walaupun hukuman minimum mandatori telah diperuntukkan. (ms 209 h-i & 210 a-f)

[3] Majistret telah mengambil kira beberapa faktor seperti penentang telah mengaku salah, merupakan pesalah kali pertama dan usia lanjut penentang. Majistret juga telah mengambil kira isu kepentingan awam dan telah menjelaskan bahawa kepentingan awam masih terjaga kerana dalam tempoh penentang berada di bawah perintah supaya berkelakuan baik itu, iaitu tempoh tiga tahun, penentang 'perlu sentiasa berwaspada daripada melakukan sebarang kegiatan jenayah'. Jika tidak, penentang akan dihadapkan ke mahkamah lagi untuk dihukum dengan hukuman yang diperuntukkan bagi kesalahannya itu di bawah s. 411 Kanun Keseksaan dan wang jaminan akan dilucuthakkan. Majistret telah mengambil kira perkara yang patut dan perlu dipertimbangkan olehnya di bawah s. 294 Kanun Prosedur Jenayah dan telah menjalankan kuasa yang diberikan kepadanya oleh s. 294 tersebut dengan sewajarnya dan mengikut prinsip-prinsip yang betul. (ms 211 f-i & 212 a-d)

[Rayuan ditolak.]

Kes-kes yang dirujuk:

Mamat Daud & Ors v. Government of Malaysia [1988] 1 CLJ 11; [1988] 1 CLJ (Rep) 197 SC ***(dirujuk)***

Mohamed Abdullah Ang Swee Kang v. PP [1987] 2 CLJ 405; [1987] CLJ (Rep) 209 SC ***(dirujuk)***

Nordin Yusmadi Yusoff v. PP [1997] 4 CLJ 25 CA ***(dirujuk)***

PP v. Lim Hong Chin [1994] 1 CLJ 79 HC ***(dirujuk)***

PP v. Mohamed Nor & Ors [1985] 2 MLJ 200 ***(dirujuk)***

PP v. Yeong Yin Choi [1976] 2 MLJ 267 ***(dirujuk)***

Radin Ibrahim Gusti Yassar v. PP [1988] 3 MLJ 237 ***(dirujuk)***

Perundangan yang dirujuk:

Criminal Procedure Code, ss. 173A, 293, 294(1)

Juvenile Courts Act 1947, s. 40

Penal Code, ss. 193, 225B, 278, 283, 290, 376, 379A, 411, 414, 510

Sumber-sumber yang dirujuk:

Mimi Kamariah Majid, *Criminal Procedure in Malaysia*, Edisi Ketiga, ms 480

Dilaporkan oleh Suhainah Wahiduddin

PENGHAKIMAN

Zaharah Ibrahim PK:

Ini merupakan rayuan yang dikemukakan oleh Pendakwa Raya terhadap keputusan yang dibuat oleh Majistret, Mahkamah Majistret Kajang yang memerintahkan supaya penentang dalam kes ini diikat jamin untuk berkelakuan baik selama tempoh tiga tahun dari tarikh perintah dengan jaminan tidak bercagar sebanyak RM5,000 dengan seorang penjamin di bawah subseksyen 294(1) Kanun Tatacara Jenayah.

Selepas meneliti rekod rayuan dan mendengar hujah kedua-dua pihak pada 1 Februari 2005, saya telah menolak rayuan Pendakwa Raya berdasarkan alasan-alasan yang dinyatakan di bawah.

Latar Belakang

Penentang dalam kes ini telah dihadapkan ke Mahkamah Majistret Kajang buat pertama kali pada 14 Julai 2000. Dia telah dipertuduh dengan pertuduhan di bawah s. 379A Kanun Keseksaan, iaitu pertuduhan mencuri sebuah motor bas No. BCJ 6188 jenis TATA berwarna biru. Dia juga menghadapi pertuduhan pilihan di bawah s. 411 Kanun Keseksaan, iaitu pertuduhan menyimpan motor bas yang sama dengan mempunyai sebab untuk mempercayai bahawa bas itu barang curi.

Perbicaraan kes telah bermula pada 3 April 2001. Selepas dua orang saksi pihak pendakwa, iaitu tuan punya motor bas dan anaknya, memberikan keterangan, pada 3 April 2001 dan pada 11 Februari 2002, kes telah ditangguhkan beberapa kali, sehinggalah ke 13 Januari 2004 apabila penentang telah mengaku bersalah atas pertuduhan pilihan, iaitu di bawah s. 411 Kanun Keseksaan. Kes telah ditangguhkan lagi ke 21 Januari 2004 untuk hukuman. Selepas fakta kes dikemukakan oleh pegawai pendakwa dan diakui oleh penentang, pengakuan bersalah penentang telah diterima oleh Majistret dan Majistret telah mensabitkan penentang atas pertuduhan pilihan itu.

Selepas mendengar rayuan peringanan hukuman daripada penentang, Majistret yang berkenaan telah membuat perintah di bawah s. 294 Kanun Tatacara Jenayah, iaitu supaya tertuduh mengikat bon bernilai RM5,000 (tanpa cagaran) dengan seorang penjamin untuk selama tiga tahun dengan jaminan untuk berkelakuan baik selama tiga tahun.

Dalam alasan keputusannya, Majistret yang berkenaan telah menghuraikan prinsip-prinsip yang digunakannya sebagai panduan dalam membuat perintah di bawah subseksyen 294(1) Kanun Tatacara Jenayah.

Majistret yang berkenaan juga telah menimbangkan dengan teliti sama ada beliau mempunyai kuasa untuk menggunakan peruntukan subseksyen 294(1) Kanun Tatacara Jenayah bagi kesalahan di bawah s. 411 Kanun Keseksaan yang melibatkan kenderaan motor.

Alasan Rayuan

Pendakwa Raya telah membangkitkan alasan-alasan rayuan yang berikut dalam petisyen rayuannya:

(1) Majistret telah khilaf dari segi undang-undang dan fakta apabila gagal memberikan penekanan terhadap faktor kepentingan awam dengan sewajarnya dalam menjatuhkan hukuman;

(2) Majistret telah khilaf dari segi fakta apabila menjatuhkan hukuman yang terlampau ringan;

(3) Majistret telah khilaf dari segi undang-undang dan fakta apabila gagal mengambil kira kekerapan kesalahan yang dilakukan oleh penentang;

(4) Majistret telah khilaf dari segi undang-undang dan fakta apabila gagal mengambil kira kesalahan yang dilakukan oleh penentang merupakan kesalahan yang serius;

(5) Majistret terlampau terpengaruh dan memberikan keutamaan kepada faktor-faktor kepentingan peribadi penentang tanpa memberikan pertimbangan yang sewajarnya terhadap kepentingan awam secara keseluruhannya;

(6) Majistret telah khilaf dari segi undang-undang dan fakta apabila gagal menjatuhkan hukuman yang bersifat pencegahan yang boleh mencegah penentang mahupun orang lain daripada mengulangi kesalahan yang serupa.

Isu

Isu yang perlu diputuskan oleh mahkamah di peringkat rayuan ini ialah:

(1) Sama ada mahkamah mempunyai kuasa untuk menggunakan budi bicara di bawah subseksyen 294(1) Kanun Tatacara Jenayah bagi kesalahan di bawah s. 411 Kanun Keseksaan yang melibatkan kenderaan motor;

(2) Jika mahkamah mempunyai kuasa sedemikian, sama ada majistret yang berkenaan telah menjalankan kuasa budi bicaranya itu dengan wajar mengambil kira peruntukan undang-undang dan fakta kes secara keseluruhannya.

Isu (1): Kuasa Di Bawah Subseksyen 294(1) Kanun Tatacara Jenayah Berkaitan Dengan Kesalahan Di Bawah Seksyen 411 Yang Melibatkan Kenderaan Motor

Subseksyen 294(1) Kanun Tatacara Jenayah berbunyi seperti yang berikut:

> 294(1) When any person not being a youthful offender has been convicted of any **offence punishable with imprisonment** before any Court if it appears to the Court that regard being had to the **character, antecedents, age, health or mental condition of the offender or to the trivial nature of the offence or any extenuating circumstances under which the offence was committed** it is expedient that the offender be released on probation of good conduct, the court may, instead of sentencing him at once to any punishment, direct that he be released on his entering into a bond with or without sureties and during such period the Court may direct to appear to receive judgement if and when called upon and in the meantime to keep the peace and be of good behaviour.

Seksyen 411 pula berbunyi seperti yang berikut:

> 411. Whoever dishonestly receives or retains any stolen property, knowing or having reason to believe the same to be stolen property, **shall be punished** with imprisonment for a term which may extend to five years, or with fine, or with both; and if the stolen property is a motor vehicle as defined in section 379A, **shall be punished** with **imprisonment** for a term of **not less than six months** and not more than five years, and shall also be liable to fine. (Tekanan dimasukkan)

Peruntukan dalam s. 411 yang memperuntukkan hukuman yang lebih berat bagi kesalahan yang berkenaan dengan kenderaan motor dimasukkan oleh Parlimen melalui Akta Kanun Keseksaan (Pindaan) 1989 (Akta A727).

Timbalan Pendakwa Raya Encik Saiful Edris Zainuddin telah berhujah bahawa perkataan "shall be punished with imprisonment for a term of not less than six months" dalam s. 411 sebagaimana yang dipinda melalui Akta A727 itu membawa erti bahawa mahkamah hendaklah menghukum orang yang disabitkan atas pertuduhan di bawah s. 411 cabang kedua, dengan hukuman pemenjaraan yang tidak kurang daripada enam bulan dan mahkamah tidak mempunyai kuasa untuk menggunakan budi bicaranya di bawah subseksyen 294(1) Kanun Tatacara Jenayah.

Untuk menyokong hujahnya, beliau telah merujuk kepada kes *PP v. Agambaram* (Rayuan Jenayah Mahkamah Persekutuan Bil 9 tahun 1984) yang tidak dilaporkan. Kes *Agambaram* telah dipetik dalam buku Mimi Kamariah Majid, *Criminal Procedure in Malaysia*, Edisi Ketiga di ms 480. Mengikut buku itu, dalam kes yang berkenaan telah dikemukakan kepada Mahkamah Persekutuan persoalan sama ada mengikut tafsiran yang sepatutnya bagi

perkataan "shall be punished with imprisonment" yang terdapat dalam s. 193 Kanun Keseksaan, mahkamah mesti menjatuhkan hukuman pemenjaraan. Mengikut buku itu lagi, Mahkamah Persekutuan telah menjawab secara afirmatif, yakni memang benar perkataan itu menjadikan hukuman pemenjaraan suatu kemestian ("mandatory"). Malangnya, tiada penghakiman bertulis telah disediakan dan alasan bagi jawapan itu tidaklah diketahui.

Tanpa melihat rekod prosiding kes itu di Mahkamah Persekutuan, tidaklah diketahui sama ada Mahkamah Persekutuan telah menimbangkan s. 294 Kanun Tatacara Jenayah. Buku yang dipetik oleh Timbalan Pendakwa Raya juga tidak membincangkan hal itu.

Hujah Timbalan Pendakwa Raya itu memerlukan dua persoalan dibincangkan dan diputuskan, iaitu:

(a) isu perkataan "shall be punished" itu sendiri; dan

(b) isu hukuman minimum mandatori yang terdapat dalam s. 411 yang menjadi hal perkara kes ini.

Shall Be Punished

Jika dikatakan bahawa perkataan "shall be punished" dalam sesuatu peruntukan Kanun Keseksaan menghalang mahkamah menjalankan kuasa budi bicaranya di bawah s. 294 Kanun Tatacara Jenayah, maka setiap orang yang disabitkan atas sesuatu kesalahan di bawah mana-mana seksyen dalam Kanun Keseksaan tidak boleh tidak mesti dihukum dengan hukuman yang diperuntukkan dalam seksyen yang berkenaan. Ertinya, jika kesalahan itu boleh dihukum dengan hukuman pemenjaraan atau denda atau kedua-duanya, mahkamah mestilah menjatuhkan hukuman pemenjaraan atau denda atau kedua-duanya. Jika kesalahan boleh dihukum dengan hukuman pemenjaraan sahaja, maka hukuman pemenjaraan mesti dijatuhkan.

Jika hukuman mesti dijatuhkan apabila seseorang disabitkan di bawah peruntukan Kanun Keseksaan yang mengandungi perkataan "shall be punished", maka tiada satu pun kesalahan dalam Kanun Keseksaan yang memperuntukkan hukuman pemenjaraan akan dapat ditangani dengan menggunakan kuasa dalam s. 294. Dengan yang demikian perkataan "imprisonment" dalam s. 294 itu tidak bererti langsung.

Saya katakan begitu kerana setelah diteliti kesemua peruntukan dalam Kanun Keseksaan saya dapati bahawa formula "shall be punished" digunakan dalam semua peruntukan yang memperkatakan hukuman, kecuali dalam ss. 137, 154, 155 dan 156, yang keempat-empatnya hanya memperuntukkan hukuman denda.

Formula "shall be punished" digunakan walaupun tempoh maksimum hukuman pemenjaraan yang diperuntukkan hanyalah 10 hari saja, iaitu seperti dalam hal kesalahan di bawah s. 510 Kanun Keseksaan.

Formula "shall be punished" juga digunakan dalam peruntukan Kanun Keseksaan yang memperuntukkan hanya hukuman denda, iaitu seperti dalam s. 225B, 278, 283 dan 290.

Encik Hanif Hassan yang mewakili penentang dalam rayuan ini, telah memetik kes *Public Prosecutor v. Lim Hong Chin* [1994] 1 CLJ 79. Dalam kes itu, Yang Arif Chong Siew Fai HMT (ketika itu) telah memutuskan untuk mengikuti keputusan dalam kes *Public Prosecutor v. Yeong Yin Choi* [1976] 2 MLJ 267 dan seterusnya memutuskan bahawa s. 294 Kanun Tatacara Jenayah terpakai walaupun terdapat hukuman denda sebagai alternatif kepada hukuman pemenjaraan.

Apa yang hendak saya bangkitkan berkaitan dengan kes *Public Prosecutor v. Lim Hong Chin* itu ialah kesalahan yang diperkatakan dalam kes itu merupakan kesalahan di bawah s. 414 Kanun Keseksaan. Kes *Public Prosecutor v. Yeong Yin Choi* pula melibatkan kesalahan di bawah s. 324 Kanun Keseksaan. Dalam kedua-dua seksyen itu (yakni s. 414 dan 324), formula "shall be punished" digunakan. Namun keputusan Majistret yang membuat perintah di bawah s. 294 Kanun Tatacara Jenayah telah dikekalkan dalam kedua-dua kes yang berkenaan.

Dalam kes *Mohamed Abdullah Ang Swee Kang v. Public Prosecutor* [1987] 2 CLJ 405; [1987] CLJ (Rep) 209, Mahkamah Agung, semasa menimbangkan rayuan tertuduh terhadap hukuman pemenjaraan lapan tahun dan denda RM100,000 yang telah dijatuhkan ke atasnya, telah berkata:

> Although the classical principles applicable to all sentences were summed up in *Reg v. Sargeant* [1974] 60 Cr App R 74 as retribution, deterrence, prevention and rehabilitation, in view of the prevalence of criminal breach of trust cases at the present time, we agreed to adopt the argument of Lawton LJ in *Reg v. Davies* [1978] 67 Cr App R 207 and accordingly we held that in this particular case only the elements of retribution and deterrence needed to be considered. As such, binding over the accused under section 173A or section 294 Criminal Procedure Code (which, in effect, is similar to a suspended prison sentence) or imposing a term of one day's imprisonment with fine would seldom be a suitable sentence to fit the crime of breach of trust particularly under sections 408 and 409 of the Penal Code.

Jelas bahawa Mahkamah Agung telah menimbangkan sama ada s. 294 Kanun Tatacara Jenayah boleh digunakan tetapi mengatakan bahawa berdasarkan hal keadaan kes itu, kuasa di bawah s. 294 Kanun Tatacara Jenayah bukanlah pilihan yang sesuai. Secara tersiratnya, Mahkamah Agung menerima bahawa s. 294 Kanun Tatacara Jenayah boleh digunakan jika hal keadaan kes mewajarkannya walaupun peruntukan undang-undang yang berkenaan menggunakan perkataan "shall be punished".

Oleh yang demikian, saya berpendapat bahawa perkataan "shall be punished" yang terdapat dalam Kanun Keseksaan, khususnya dalam s. 411 cabang kedua, yang menjadi subjek rayuan ini, tidaklah menghalang penggunaan kuasa di bawah s. 294 Kanun Tatacara Jenayah.

Prinsip yang patut diikuti, pada hemat saya, ialah seperti yang dinyatakan dalam kes *Radin Ibrahim bin Gusti Yassar v. Public Prosecutor* [1988] 3 MLJ 237. Dalam kes itu, Yang Arif Chong Siew Fai HMT (ketika itu) telah memutuskan bahawa berkenaan dengan hukuman di bawah s. 457 Kanun Keseksaan, "it is not incorrect to say that some sentence of imprisonment is mandatory unless some such provision in the Criminal Procedure Code as ss. 173A, 294(1) are considered appropriate and resorted to, which the magistrate did not".

Hukuman Minimum Mandatori

Cabang kedua s. 411 Kanun Keseksaan memperuntukkan tempoh minimum bagi hukuman pemenjaraan, iaitu "not less than six months". Persoalannya ialah adakah dengan kewujudan tempoh minimum itu mahkamah tidak mempunyai kuasa di bawah s. 294 Kanun Tatacara Jenayah?

Dalam kes *Public Prosecutor v. Mohamed Nor & Ors* [1985] 2 MLJ 200, kesalahan yang diperkatakan ialah kesalahan di bawah subseksyen 298A(1) Kanun Keseksaan sebelum seksyen itu dipinda dalam tahun 1985. Sebelum dipinda, pesalah yang disabitkan atas kesalahan di bawah seksyen itu "shall be punished with imprisonment which may extend to three years, or with fine or with both". Mahkamah Tinggi yang membicarakan kes itu telah menggunakan kuasa di bawah s. 294 Kanun Tatacara Jenayah dan memerintahkan kesemua empat orang tertuduh mengikat bon sebanyak RM1,000 untuk berkelakuan baik selama tiga tahun dengan seorang penjamin. Keputusan itu telah dikekalkan oleh Mahkamah Agung.

Melalui Akta Kanun Keseksaan (Pindaan) 1985 (Akta A614), s. 298A telah dipinda.

Pindaan pertama ialah dengan mengubah hukuman di bawah subseksyen 298A. Dengan itu, hukuman bagi kesalahan di bawah s. 298A(1) menjadi "imprisonment of not less that two years and not more than five years".

Pindaan Kedua ialah menggantikan subseksyen 298A(2) dengan subseksyen 298A(2) yang baru yang memperuntukkan bahawa s. 173A dan s. 294 Kanun Tatacara Jenayah tidak terpakai bagi kesalahan di bawah subseksyen 298(1).

Sekiranya dengan adanya hukuman minimum mandatori maka kuasa untuk membuat perintah di bawah s. 173A dan 294 Kanun Tatacara Jenayah tidak lagi boleh dijalankan, maka mengapakah Parlimen memikirkan perlu untuk memasukkan peruntukan subseksyen 298A(2) bagi menjadikan s. 173A dan 294 Kanun Tatacara Jenayah tidak terpakai bagi kesalahan di bawah subseksyen 298A(1) Kanun Keseksaan?

Saya sedar bahawa s. 298A Kanun Keseksaan sudah diputuskan sebagai bertentangan dengan Perlembagaan Malaysia. Keputusan itu telah dibuat oleh Mahkamah Agung dengan keputusan majoriti 3-2 dalam kes *Mamat bin Daud & Ors v. Government of Malaysia* [1988] 1 CLJ 11; [1988] 1 CLJ (Rep) 197. Tetapi, kes *Mamat bin Daud* itu tidak menyentuh isu s. 294 Kanun Tatacara Jenayah. Pada hemat saya perbandingan antara cara Parlimen menangani pindaan kepada s. 298A melalui Akta A614 dengan pindaan melalui Akta A727 yang memasukkan hukuman pemenjaraan minimum dalam s. 411 masih relevan.

Parlimen telah tidak memikirkan perlu untuk memasukkan peruntukan yang serupa dengan subseksyen 298A(2) Kanun Keseksaan ke dalam s. 411 Kanun itu atau seksyen-seksyen lain yang turut memperuntukkan hukuman minimum, seperti s. 379A dan s. 414.

Oleh yang demikian, saya berpendapat bahawa Parlimen memang tidak bermaksud untuk menghalang mahkamah menjalankan kuasanya di bawah s. 294 atau s. 173A atau 293 Kanun Tatacara Jenayah, walaupun hukuman minimum telah diperuntukkan.

Dalam kes *Nordin Yusmadi bin Yusoff v. Public Prosecutor* [1997] 4 CLJ 25, Hakim Mahkamah Sesyen telah membuat perintah di bawah s. 40 Akta Mahkamah Juvana 1947 bahawa tertuduh, yang telah disabitkan atas kesalahan di bawah s. 376 Kanun Keseksaan, hendaklah ditahan di Sekolah Henry Gurney sehingga dia berusia 21 tahun. Rayuan telah dibuat oleh Pendakwa Raya ke Mahkamah Tinggi dan Mahkamah Tinggi telah memutuskan bahawa disebabkan terdapat peruntukan hukuman minimum dalam s. 376 itu maka menjadi mandatori untuk tertuduh dihukum dengan hukuman pemenjaraan selama sekurang-kurangnya lima tahun. Mahkamah Tinggi telah menggantikan perintah Mahkamah Sesyen itu dengan hukuman pemenjaraan selama lima tahun.

Tertuduh merayu kepada Mahkamah Rayuan. Mahkamah Rayuan telah memutuskan bahawa s. 40 Akta Mahkamah Juvana 1947 boleh digunakan oleh mahkamah jika hal keadaan kes mewajarkannya, walaupun terdapat peruntukan pemenjaraan mandatori.

Apa yang menarik ialah telah dilaporkan dalam penghakiman Mahkamah Rayuan dalam kes itu bahawa:

> the learned senior federal counsel appearing for the respondent – while conceding that s. 40 of the Act is applicable to convictions under s. 376 of the Code, just **as the provisions of ss. 173 *(sic)* and 294 of the Criminal Procedure Code** (FMS Cap 6) – questions whether the facts of the present case justify the learned sessions judge to act under s. 40 of the Act. (Tekanan dimasukkan)

Mahkamah Rayuan tidak pula mengatakan bahawa s. 173A dan 294 Kanun Tatacara Jenayah tidak terpakai. Maka tersirat di situ bahawa kewujudan hukuman minimum mandatori tidak menghalang penjalanan kuasa di bawah s. 173A dan s. 294 Kanun Tatacara Jenayah, seperti juga kewujudan hukuman sedemikian tidak menghalang penjalanan kuasa di bawah s. 40 Akta Mahkamah Juvana 1947.

Kesimpulan

Pada kesimpulannya, saya berpendapat bahawa kewujudan perkataan "shall be punished" dan hukuman pemenjaraan mandatori dalam s. 411 tidak menghalang penjalanan kuasa oleh mahkamah di bawah s. 294 Kanun Tatacara Jenayah.

Isu 2: Sama ada Majistret Yang Berkenaan Telah Menggunakan Kuasa Budi Bicaranya Di Bawah Seksyen 294 Itu Dengan Wajar

Majistret yang berkenaan telah mengambil kira faktor yang berikut sebelum membuat perintah di bawah s. 294 Kanun Tatacara Jenayah:

(1) Penentang telah mengaku bersalah;

(2) Penentang merupakan pesalah kali pertama;

(3) Penentang sudah berusia lanjut (pada ketika ditangkap, dia berusia lebih kurang 55 tahun dan pada masa kes dibereskan di hadapan Majistret dan perintah di bawah s. 294 Kanun Tatacara Jenayah dibuat, dia berusia hampir 59 tahun, tetapi Majistret telah tersilap menyatakan usianya sebagai 61 tahun);

(4) Hal keadaan kesalahan dilakukan, iaitu bas itu telah dibeli untuk dijadikan besi buruk dan telah dijumpai di tempat penentang membeli besi buruk.

Majistret yang berkenaan juga telah mengambil kira isu kepentingan awam dan telah menjelaskan bahawa kepentingan awam masih terjaga kerana dalam tempoh penentang berada di bawah perintah supaya berkelakuan baik itu, iaitu tempoh tiga tahun, penentang "perlu sentiasa berwaspada daripada melakukan sebarang kegiatan jenayah". Jika tidak, bukan saja dia akan dihadapkan ke mahkamah untuk dihukum dengan hukuman yang diperuntukkan bagi kesalahannya itu di bawah s. 411 Kanun Keseksaan, wang jaminan juga akan dilucuthakkan.

Jelaslah bahawa Majistret yang berkenaan telah mengambil kira perkara yang patut dan perlu dipertimbangkan olehnya di bawah s. 294 Kanun Tatacara Jenayah seperti yang dipetik dan diberi penekanan di atas. Oleh yang demikian saya berpendapat bahawa Majistret yang berkenaan telah menjalankan kuasa yang diberikan kepadanya oleh s. 294 Kanun Tatacara Jenayah dengan sewajarnya dan mengikut prinsip-prinsip yang betul.

Dalam kes *Public Prosecutor v. Mohamed Nor & Ors* yang dipetik di atas Mahkamah Agung mengatakan:

> ... it is the established principle that an appellate court should be slow to interfere or disturb with a sentence passed by the court below unless it is manifestly wrong in the sense of being illegal or of being unsuitable to the proved facts and circumstances. And the mere fact that another court might pass a different sentence provides no reason for the appellate court to interfere if the court below applies the correct principles in the assessment of the sentence.

Berdasarkan kes itu dan kes-kes lain yang seumpamanya, saya berpendapat saya tidak wajar mengganggu keputusan yang telah dibuat oleh Majistret dalam kes ini.

Keputusan

Oleh yang demikian, rayuan Pendakwa Raya dalam kes ini telah ditolak.